

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง¹

ปริญญญา บุญแสน²

คำสั่งทางปกครองเป็นรูปแบบของการกระทำทางปกครองที่สำคัญและมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ซึ่งสิทธิและหน้าที่ของบุคคล รวมทั้งเป็นการกำหนดสถานภาพทางกฎหมายของบุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย คำสั่งทางปกครองจึงเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยเหนือกว่าของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ให้แก่ประชาชนหรือเอกชนยึดถือปฏิบัติ โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539³ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นหลักเกณฑ์กลางในการปฏิบัติ สำหรับความหมายของคำว่า คำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้คำนิยามไว้ว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ (2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง⁴

ปัจจุบันได้มีกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้รายละเอียดเพิ่มเติมว่า ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง 1. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้ (1) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (2) การอนุมัติตั้งชื่อ จ้าง

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.ปภาศรี บัวสวรรค์ และรองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตันศิริ

² นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (สาขาวิทยบริการเฉลิมพระเกียรติ จังหวัดนครราชสีมา) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

³พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, ราชกิจจานุเบกษาเล่ม 113, ตอนที่ 60 ก (14 พฤศจิกายน 2539), หน้า 1-24.

⁴กฎกระทรวง, ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, ราชกิจจานุเบกษา, เล่มที่ 117, ตอนที่ 78 ก (22 สิงหาคม 2543), หน้า 13-14.

แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใด ในลักษณะเดียวกัน (4) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน 2. การสั่งให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา

โดยกฎเกณฑ์ดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นรูปธรรมและมีผลเป็นการเฉพาะราย ซึ่งในแต่ละวันเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้อำนาจสั่งการในลักษณะที่เป็นคำสั่งทางปกครองมากมายไม่ว่าจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่บุคคล เช่น คำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้าน หรือค่ารักษาพยาบาล คำสั่งให้ทุนการศึกษาแก่นักเรียน นิสิตหรือนักศึกษา การให้เงินอุดหนุนแก่สถาบันการศึกษาเอกชน คำสั่งอนุมัติเงินอุดหนุนเกษตรกร เป็นต้น และคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระหรือเป็นผลร้ายแก่บุคคล เช่น คำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการ คำสั่งให้พ้นสภาพนักศึกษา เป็นต้น และเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองไปแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมีผลบังคับตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขเวลา หรือโดยเหตุอื่น หากบุคคลใดได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นประโยชน์บุคคลนั้นย่อมจะพอใจในคำสั่งทางปกครองนั้น ส่วนบุคคลใดได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายหรือเป็นภาระแก่ตนบุคคลนั้นย่อมจะไม่พอใจ และย่อมจะต้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดก็ได้ ทั้งนี้ ในส่วนของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งนั้น ได้บัญญัติไว้ในส่วนที่ 6 ตั้งแต่มาตรา 49 ถึงมาตรา 52

คำสั่งทางปกครองถือเป็นผลิตผลที่สำคัญในการจัดทำภารกิจของรัฐที่อาจจะกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน แม้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเมื่อเกิดขึ้นแล้วจะมีผลเรื่อยไปจนกว่าจะถูกเพิกถอน หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือเหตุอย่างอื่น แต่ภายใต้หลักนิติรัฐเรียกร้องให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้หลักการกระทำทางปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย และโดยหลักแล้วคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมีผลในทางกฎหมาย เว้นเสียแต่ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างรุนแรงและเห็นประจักษ์ชัด คำสั่งทางปกครองนั้นจึงจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ หมายความว่า คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายดังที่ผู้ออกคำสั่งต้องการ ด้วยเหตุนี้ในกรณีทั่วไป แม้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ตกเป็น โมฆะแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมีผลผูกพันบุคคลผู้รับคำสั่งให้ต้องปฏิบัติตามจนกว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะสิ้นผลลง^๖ อย่างไรก็ตาม กฎหมายเปิดโอกาสให้

^๖วราพจน์ วิศรุตพิชญ์, การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559, หน้า 26.

^๖วราเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองสำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, (กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า, 2554), หน้า 73.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองยังมีดุลพินิจที่จะเริ่มในการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองที่ออกไปแล้วได้อีกครั้งหนึ่ง หากมีกรณีต้องด้วยเหตุผลแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าจะกระทำในระหว่าง การอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชา หรือระหว่างการพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง หรือล่วงพ้นกำหนด ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามที่กฎหมายกำหนด หรือพ้นกำหนดอายุความในการนำคดีขึ้นสู่ การพิจารณาขององค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองแล้วก็ตาม

สำหรับในการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งนั้น ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองสิ้นผลลงโดยการเพิกถอน คำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ทั้งในกรณีที่ เป็น คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยที่การเพิกถอน คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ (1) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและสร้างภาระ (ไม่ให้เป็นประโยชน์) แก่ผู้รับคำสั่ง (2) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง โดยในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมายและเป็นการสร้างภาระเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 50 ส่วนต้น กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทั้งหมดหรือ บางส่วน โดยจะกำหนดให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลในอนาคตก็ได้ อำนาจในการเพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าวนี้เป็นดุลพินิจ ส่วนการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีเป็น การให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งนั้น มาตรา 50 ส่วนท้าย ได้กำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ แก่ผู้รับคำสั่ง การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 51 และมาตรา 52 ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้อง คำนึงถึงความเชื่อสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะ มาพิจารณาประกอบกัน แต่ยังคงมีปัญหาในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติอีกหลายประการ กล่าวคือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

เนื่องจากตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ต้องกระทำภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ารู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น โดยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ถือเป็นระยะเวลาบังคับที่กฎหมายกำหนดกรอบระยะเวลาในการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจ ในการออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่จะต้องคำนึงถึงเป็นพิเศษ และจะต้องดำเนินการให้ทันภายใน กำหนดเวลาดังกล่าว⁷ อันถือเป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญในกระบวนการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ทั้งไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ระยะเวลาดังกล่าวขยายออกไปได้

⁷ พิสิทธิ์ หุ่นเหียง, ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดกับการกระทำทางปกครอง, คณะกรรมาธิการการปกครอง, สถาบันนิติบัญญัติแห่งชาติ, http://www.senate.go.th/W3c/senate/comm/oo/ile_14059a/228mpdf, (สืบค้นเมื่อ 15 มีนาคม 2567), หน้า 1.

การที่กฎหมายกำหนดกรอบระยะเวลาไว้แน่นอนตายตัว คือ ระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนอาจส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมายและอาจไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ กล่าวคือ ถ้อยคำในกฎหมายยังมีรายละเอียดที่ไม่ชัดเจนว่า วันที่จะถือเป็นวันที่รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งควรเริ่มนับตั้งแต่เมื่อใด เช่น นับตั้งแต่วันที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองรู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอน หรือนับระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่ง ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง จะเริ่มนับเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ทราบเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งปวงเพื่อประกอบการตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งความไม่ชัดเจนดังกล่าวอาจส่งผลต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้

2. ปัญหาในการพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง โดยตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติให้ในการพิจารณาสถานที่ที่จะได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองให้นำความในมาตรา 51 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม หลักเกณฑ์การพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครอง⁸ ในการเพิกถอนคำสั่งทั้งสองกรณีจึงเป็นหลักเกณฑ์เดียวกัน การพิจารณาว่า ความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองจะได้รับการคุ้มครองหรือไม่ แบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ดังนี้

2.1 พิจารณาว่า ปรากฏเหตุที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ ตามมาตรา 51 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติเหตุไว้สามประการ คือ (1) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย (2) ผู้นั้นได้ให้ข้อความไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ (3) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งกรณีตาม (1) และ (2) นั้น แตกต่างตรงที่ (1) เป็นผู้แสดงข้อความจะต้องมีเจตนา แต่ (2) เป็นกรณีแม้ไม่เจตนาก็ไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ ส่วนกรณีเหตุตาม (3) นั้น หากในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง แม้ว่าความไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีได้เกิดจากการกระทำของตนก็ตาม ผู้รับคำสั่งทางปกครองก็ไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองขึ้นยันกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้⁹ แต่เนื่องจากการรู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมาย

⁸วรเจตน์ ภาคิรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, (นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2550), หน้า 78.

⁹คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1400/2559.

ของคำสั่งทางปกครองเป็นเรื่องที่อยู่ภายในจิตใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองจึงเป็นการยากที่จะพิจารณาว่าผู้รับคำสั่งนั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยของคำสั่งทางปกครองนั้นหรือไม่

2.2 พิจารณาว่า ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นเสียหายเกินควรแก่กรณี ตามมาตรา 51 วรรคสอง กรณีที่บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองยังไม่ได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองนั้น การเพิกถอนย่อมไม่ทำให้บุคคลผู้รับคำสั่งนั้นเกิดความเสียหายแต่อย่างใด ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่เชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น จะได้รับการคุ้มครองประโยชน์ที่ตนได้รับไปก็ต่อเมื่อตนได้ใช้ประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือประโยชน์โดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นจะทำให้บุคคลดังกล่าวต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี¹⁰

2.3 พิจารณาเปรียบเทียบความสำคัญระหว่างประโยชน์ของผู้รับคำสั่งทางปกครองที่มีความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะ ตามมาตรา 51 วรรคหนึ่ง เมื่อไม่ปรากฏเหตุที่ทำให้ความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 51 วรรคสาม และปรากฏว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ตามมาตรา 51 วรรคสอง แล้วก็ต้องพิจารณาการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งโดยเปรียบเทียบความสำคัญระหว่างประโยชน์ของผู้รับคำสั่งทางปกครองที่มีความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะ¹¹ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าประโยชน์สาธารณะมีน้ำหนักมากกว่าอันเป็นกรณีที่ไม่สมควรได้รับความคุ้มครอง อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งหรือไม่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องประกอบการใช้ดุลพินิจให้รอบด้าน โดยต้องพิจารณาถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ตามหลักสัดส่วน กล่าวคือ เป็นการชั่งน้ำหนักระหว่างการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองเคยได้รับกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอันเป็นภารกิจสำคัญที่องค์กรฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงเสมอ เนื่องจากการกระทำทั้งหลายขององค์กรฝ่ายปกครองย่อมต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั่นเอง ซึ่งในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้นั้น หากผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากความคงอยู่ของคำสั่งหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้ว โดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้

¹⁰คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 692/2561.

¹¹วรพจน์ วิศวตพิชญ์, หลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย, คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง, (สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545), หน้า 165.

ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องเสียหายเกินสมควรแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่อาจที่จะเพิกถอนคำสั่ง โดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้¹² แต่หาก การคุ้มครองความสุจริตดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อการบริหารงานขององค์กรฝ่ายปกครอง หรือมีผลกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะในด้านอื่น ๆ แล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ชอบที่จะเพิกถอน คำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้โดยกำหนดให้มีไปถึงวันที่มีคำสั่ง ผู้รับคำสั่งที่เชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ ของคำสั่งทางปกครองก็ได้รับการคุ้มครองโดยต้องคืนทรัพย์สินตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งนำมาใช้บังคับ

ส่วนในกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อยู่ ในบังคับของมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง ที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยสภาพไม่อาจนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในลักษณะเช่นนี้ได้ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าวจึงมีสิทธิร้องขอค่าทดแทนความเสียหาย เนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ ของคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

การพิจารณาว่าความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง จะได้รับการคุ้มครองหรือไม่ จะต้องพิจารณาว่าปรากฏเหตุที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อ โดยสุจริตตามที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน¹³ หากปรากฏเหตุตามที่กฎหมายกำหนด ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า ผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่ และสามารถเพิกถอนคำสั่งได้ โดยที่ ไม่ต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์ สาธารณะ แต่หากปรากฏเหตุที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตตามที่กฎหมายกำหนด ในประการต่อมาก็ต้องพิจารณาว่าผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่ หากยังไม่ใช้ประโยชน์ความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งก็ไม่ได้รับความคุ้มครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง สามารถเพิกถอนคำสั่งได้โดยที่ไม่ต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะเช่นกัน แต่หากผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์แล้ว การที่ความเชื่อ โดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองจะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ จะต้องพิจารณา เปรียบเทียบกับประโยชน์สาธารณะซึ่งหากประโยชน์สาธารณะมีน้ำหนักมากกว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ก็ต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเสีย

¹²คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 709/2561.

¹³กิตติศักดิ์ ปรกิต, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), หน้า 15-17.

3. ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิร้องขอค่าทดแทนความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

เนื่องจากตามมาตรา 52 โดยหลักแล้วไม่สามารถแบ่งแยกได้ ดังนั้น คำสั่งทางปกครองประเภทนี้จึงเป็นคำสั่งที่หากเพิกถอนแล้วจะต้องเพิกถอนทั้งหมด มิฉะนั้นแล้วจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้เลย แม้ว่ามาตรา 52 จะบัญญัติให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนก็ตาม ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว มาตรา 52 ได้บัญญัติให้ผู้ที่ได้รับผลกระทบมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 52 ไม่ได้คุ้มครองเฉพาะผู้รับประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองเท่านั้น โดยคุ้มครองรวมไปถึงผู้ที่ไม่ได้รับประโยชน์จากคำสั่งแต่ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งด้วย¹⁴ ซึ่งแตกต่างจากการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 51 ที่คุ้มครองเฉพาะตัวผู้รับคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ซึ่งในกรณีที่ผู้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งที่มีการร้องขอให้หน่วยงานทางปกครองจ่ายค่าทดแทนความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ ตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การพิจารณาให้ค่าทดแทนดังกล่าวจะต้องพิจารณาถึงความเชื่อโดยสุจริตและการสูญเสียประโยชน์ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และหากบุคคลดังกล่าวไม่พอใจในจำนวนค่าทดแทนความเสียหายที่หน่วยงานกำหนดให้ก็อาจใช้สิทธินำคดีมาขึ้นฟ้องต่อศาลปกครอง¹⁵ ปัญหาที่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนำคดีมาฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁶ โดยมีได้ร้องขอค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบ

¹⁴วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 78.

¹⁵มติที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด, ในการประชุมครั้งที่ 27/2565 เมื่อวันที่ 28 กันยายน 2565.

¹⁶พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, ราชกิจจานุเบกษาเล่ม 116, ตอนที่ 94 ก (10 ตุลาคม 2542), หน้า 1-40.

ด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยเฉพาะหลักความได้สัดส่วนระหว่างความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเพิกถอนโดยไม่คำนึงถึงหลักดังกล่าวแล้ว คำสั่งที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ด้วยเช่นกัน ด้วยเหตุนี้ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงควรที่จะใช้สิทธิฟ้องคดีเพื่อให้ศาลปกครองตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้โดยไม่ต้องเสียสิทธิในการร้องขอค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง¹⁷

จากการค้นคว้าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. ปัญหาการนับระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งควรเริ่มนับเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจ หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ทราบเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งปวงที่จำเป็นต้องใช้เพื่อประกอบการตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ว่า

“เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 51 มาตรา 52 และมาตรา 53 ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือได้แย้งตามกฎหมายแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งได้ทราบถึงเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งปวงที่จำเป็นต้องใช้เพื่อประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่ หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย”

2. ปัญหาการพิจารณาว่า ความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ควรพิจารณาว่า ปรากฏเหตุที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตตามที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน หากปรากฏเหตุตามที่กฎหมายกำหนดก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า ผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่ และสามารถเพิกถอนคำสั่งได้โดยที่ไม่จะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะ แต่หากปรากฏเหตุที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตตามที่กฎหมายกำหนด ในประการต่อมาก็ต้องพิจารณาว่า ผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่ หากยังไม่ใช้ประโยชน์ ความเชื่อ

¹⁷ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 332/2562.

โดยสุจริตของผู้รับคำสั่งก็ไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งได้ โดยที่ไม่ต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะเช่นกัน แต่หากผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์แล้ว การที่ความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองจะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบกับประโยชน์สาธารณะ ซึ่งหากประโยชน์สาธารณะมีน้ำหนักมากกว่าความเชื่อโดยสุจริตดังกล่าวก็ย่อมไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะไม่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองก็ได้ แม้คำสั่งดังกล่าวจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม

3. ปัญหาการใช้สิทธิร้องขอค่าทดแทนความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยเพิ่มคำว่า

“...แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งการเพิกถอนนั้น กรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่เห็นด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้ระงับการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว เมื่อคดีถึงที่สุด

สิทธิในการร้องขอค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง เจ้าหน้าที่ผู้ที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องแจ้งให้คู่กรณีและผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทราบ แต่ถ้าไม่มีการแจ้งระงับเวลาการร้องขอค่าทดแทนให้ขยายเป็นหนึ่งปี นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งเพิกถอน”

เอกสารอ้างอิง

กิตติศักดิ์ ปกติ, **หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้**, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2550.

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองสำหรับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น, กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า, 2554.

วรพจน์ วิศวพิชญ์, **หลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย**, คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545.

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลาคม, 2554.

พิสิทธิ์ หุ่นเหียง, **ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดกับการกระทำทางปกครอง**, คณะกรรมการการปกครอง, สถาบันนิติบัญญัติแห่งชาติ, http://www.senate.go.th/W3c/senate/comm/oo/ile_14059a/228m.pdf, (สืบค้นเมื่อ 15 มีนาคม 2567).

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1400/2559.

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 692/2561.

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 709/2561.

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 332/2562.

มติที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด ในการประชุมครั้งที่ 27/2565 เมื่อวันที่ 28 กันยายน 2565.

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542.

กฎกระทรวง, ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.